X.

Die Entscheidung der Competenzconflikte.

Von

Mittermaier.

(Als Fortsetzung der in Bd. XXII. Nro IV. u. XXIII. Nro IV. dieses Archivs enthaltenen Aufsätze.)

Die Schwierigkeiten, welche durch die Frage sich ergeben: ob ein Rechtsstreit als Justiz- oder als Verwaltungssache zu behandeln ist, treten in ihrer vollen Stärke da hervor, wenn zwischen den verschiedenen Behörden, und zwar den Gerichten und den Verwaltungsstellen, über diese Frage Streit sich erhebt. Zur Zeit der deutschen Reichsverfassung betrachtete man die einer Klage entgegengestellte Einwendung, daß der Fall nicht eine Justizsache begründe, wie eine andere Einrede der mangelnden Zuständigkeit, und ging, mit Berufung auf das römische Recht, [1]) davon aus, daß das Gericht, dessen Zuständigkeit bestritten wird, selbst darüber zu entscheiden habe. Die Reichsgerichte zweifelten nicht daran, daß sie da, wo Jemand bei einer an sie gebrachten Sache das Merkmal der Justizsache läugnete, selbst darüber zu entscheiden befugt seien, ob die Entscheidung des Falles zu ihrer Competenz gehörte. Erst der Einfluß der französischen Gesetzgebung auf Deutschland führte in die deutsche Legislation das neue Institut der Competenzconflikte ein, nach welchem die Verwaltungsbehörden, wenn die Gerichte eine Sache entscheiden wollen, die nach der Behauptung der Administration keine Ju-

---

1) l. 42 D. si quis jus dicent. non obtemp. l 5 D de judic

stizsache enthalten, Protestation gegen die gerichtliche Verhandlung einlegen und dadurch bewirken, daß diese Verhandlung so lange suspendirt wird, bis von einer höheren Behörde der erhobene Competenzconflikt entschieden ist. Die Parthei, welche das Unglück hat, einen Rechtsstreit zu beginnen, in welchem ein solcher Conflikt erhoben wird, befindet sich häufig in einer traurigen Lage. Sie erfährt von dem Schicksale ihres Prozesses, in welchem der Conflikt erhoben ist, viele Monate, oft Jahre lang, nichts mehr; ihr steht kein Recht zu, auf die Entscheidung der Sache, bei welcher sie so sehr interessirt ist, durch Deduktionen einzuwirken. Nicht selten, wenn bereits der Rechtsstreit von den Gerichten schon Jahrelange verhandelt worden ist, wird erst wenn die Sache in die zweite oder dritte Instanz kömmt, der Competenzconflikt erhoben, und die bisherige kostspielige Verhandlung ist vergeblich; selbst das obsiegliche rechtskräftige Urtheil schützt die Parthei nicht vor der Gefahr, [2]) daß die Administration, wenn es zur Vollziehung des Urtheils kömmt, die Behauptung aufstellt, daß die Sache nicht zur gerichtlichen Verhandlung sich eignete, so daß jetzt noch ein Competenzconflikt erhoben wird. Die Gefahren für eine Parthei, welche mit einem Beamten im Namen des Staats Verträge abschloß, werden um so größer, jemehr in constitutionellen Staaten sie befürchten muß, daß, wenn es zum Prozesse kömmt, der Fiskus das Dasein der Justizsache läugnet und einen Competenzconflikt erhebt, weil er behauptet, daß das Ministerium durch das Budget nicht ermächtigt war [3]), einen Vertrag dieser Art abzuschließen. Oft wird durch dies

2) Neuerlich ist in Preußen durch eine Verfügung des Justizministers v. 4. Juli 1838 und Kabinetsordre des Königs v. 11. Sept. 1839 Diese Zuläßigkeit der Competenzconflikte nach rechtskräftigem Urtheile erklärt s. Neues Archiv für Preuß. Recht und Verfahren v. Ulrich v. Sommer. Arnsberg 1840. VII. Bd. S. 197.

3) Merkwürdiger Fall dieser Art in den Annalen der badischen Gerichtshöfe 1836 Nro 1.

Institut der Competenzconflikte das Lebensschicksal einer Familie gefährdet, oder ein schwerer Nachtheil ihr zugefügt. Eine Familie z. B. will nach Amerika auswandern; sie hat bereits im Lande ihre Güter verkauft, Verträge wegen der Ueberfahrt abgeschlossen und will abreisen. Nun erhebt der Standesherr, in dessen Gebiet die Familie wohnte, Klage gegen diese wegen Nachsteuer, welche jeder Auswandernde schuldig sei. Die Beklagte wendet ein, daß zwischen dem Staate, dessen Unterthan der Auswandernde ist, und zwischen Amerika ein Freizügigkeitsvertrag bestehe, welcher den Anspruch auf Nachsteuer zerstört. Die klagende Standesherrschaft erklärt aber, daß dieser vom Staate abgeschlossene Vertrag sie nicht binden könne, daß die Einwendung aus dem öffentlichen Rechte erhoben sei, und die Gerichte nicht befugt seien, über dies öffentliche Verhältniß zu entscheiden. Ein Competenzconflikt wird erhoben und die unglückliche Familie muß nun wenn sie nicht die bedeutende Nachsteuer bezahlen will, Monate lange warten, bis der Conflikt entschieden ist.

Die Klagen über das neue Institut, insbesondere über den Mangel einer Behörde welche alle nothwendigen Erfordernisse zur Entscheidung der Competenzconflikte besitzt, vorzüglich aber über den Mangel gesetzlicher Bestimmungen in Bezug auf die Formen der Erhebung des Conflikts, über die Zeit, in der er erhoben oder entschieden werden soll, sind mehr oder minder allgemein, und veranlassen daher eine genauere Betrachtung des Gegenstandes.

I. Die wichtigste Frage ist die: **Welcher Behörde die Entscheidung von Competenzconflikten übertragen werden soll.** Die Stimmen der Schriftsteller sind darüber ebenso getheilt, als die gesetzlichen Einrichtungen die in dieser Beziehung bestehen, verschieden sind. I. Man will die Entscheidung der Frage: ob eine bei den Gerichten angebrachte Sache Justizsache sei, den Gerichten selbst überlassen. Für diese Ansicht erklären sich von Kamptz, und

Stein [4]), Klüber [5]), Pfeiffer [6]), Minigerode [7]), Roßhirt [8]), Welker [9]),

Diese Einrichtung kann wieder verschieden vorkommen: A) entweder so, daß jedes Gericht, bei welchem eine Sache angebracht ist, über die Einrede, daß die Sache keine Justizsache sei, selbst entscheidet, eben so wie das Gericht sonst über die exceptio fori incompetentis entscheidet. Dies war die einst allgemeine Einrichtung in Deutschland, und muß jetzt noch überall gelten [10]), wo nicht das Landesgesetz etwas anderes verordnet, besteht noch so in England und Amerika und ist in Kurhessen verfassungsmäßig ausgesprochen [11]) oder B) ein oberstes Gericht, das als wachende, Streitigkeiten der Gerichte unter sich regulirende und über Gesetzesverletzungen entscheidende, Behörde erscheint, der Kassationshof, entscheidet den Competenzconflikt z. B. in Belgien [12])

II. Oder man überträgt die Entscheidung der Conflikte der höchsten Staatsbehörde (Staatsrath oder Staatsministerium genannt) und zwar II) entweder jener Staatsbehörde, welche unter dem Vorsitze des Regenten alle Staatsangelegenheiten überhaupt in höchster Instanz anordnet und die Staatsverwaltung leitet. Dies ist der Fall in Preußen [13]) in Baiern [14]), in Baden [15]), Würtemberg [16]), Großher-

4) In der Zeitschrift der rheinische Bund. Bd. IV. S. 411.
5) Klüber öffentl. Recht §. 310. Not. *a*.
6) Pfeiffer prakt. Ausführungen III. S. 265.
7) Minigerode Beitrag zur Beantwortung der Frage: was ist Justiz- und was Administrationssachen. S. 218.
8) Roßhirt in der Zeitschrift für Civil- und Crim. R. II. Bd. S. 138.
9) Welker im Staatslexikon. VIII. S. 774.
10) Pfeiffer prakt. Ausführungen. III. S. 262.
11) Kurhess. Verf. Urk. §. 113.
12) Belgische Verf. Urk. Not. 106.
13) Darüber eine Kabinetsordre v. 30. Juni 1828.
14) s. darüber u. die dort entscheidenden Verordn. Seuffert Commentar über die bair. Gerichtsordnung 1 Thl. S. 161 v. Wendt Handb. des baier. Civilproz. III. S. 505. v. Stürzer über d. bair. Civilgerichtsverf. S. 186.
15) Archiv für die Rechtspflege in Baden. 1. S. 365. Hohnhorst Jahrbücher des badischen Oberhofgerichts. IV. S. 335.
16) Scheuerlen der Deutsche und Würtemberg. Civilprozeß. 1. S. 95.

zogthum Hessen [17]) und in Frankreich, [18]) oder B) diese Entscheidung kann einer eigenen Abtheilung der obersten Verwaltungsbehörde oder des sogenannten Staatsrathes (conseil d'état) übertragen werden.

III. Es wird eine eigene Behörde, die aus Richterpersonen und aus Verwaltungsbeamten besteht, zur Entscheidung der Competenzconflikte bestellt. Dies wird als zweckmäßig von mehreren Schriftstellern nachgewiesen und besteht gesetzlich in den meisten Kantonen der Schweiz [19]), in Braunschweig [20]), und im Königreich Sachsen [21])

Ehe wir die verschiedenen Wege und die Frage prüfen: welcher von denselben der zweckmäßigste ist, bedarf es einer Zergliederung des Verhältnisses, welches bei der Entscheidung der Competenzconflikte zum Grunde liegt. Man kann darüber ein zweifaches System aufstellen: Entweder I. betrachtet man den Ausspruch über den Competenzconflikt als einen Akt, wodurch eine politische Behörde über eine Frage öffentlicher Ordnung nach Erwägung aller Interessen und Bedürfnisse des Staats eine Anordnung trifft, durch welche bestimmt wird, ob ein gewisser Streit von den Gerichten nach rein juristischen Vorschriften verhandelt und entschieden werden soll oder ob nur die Administrativstellen nach den ihnen vorschwebenden Normen des öffentlichen Rechts den Fall instruiren und entscheiden sollen; oder II. man betrachtet den Ausspruch über den Competenzconflikt als ein Urtheil, wodurch eine Rechtsfrage, gleichsam eine Vorfrage

---

17) Bopp Nachträge zur hessendarmstädt Civilprozeßordnung. S. 290.

18) Taillandier Com. jur l'ordonnance des conflits. Paris, 1829 u. V. Foucher in der Revue de législation par Wolowski. 1835 p. 15. I. etc.

19) s. darüber dies Archiv XV. Bd. S. 301. u. Prozeßordnung v. Solothurn v. 1840. §. 357.

20) Braunschw. Verfassungsurk. §. 196.

21) Sächs. Verfassungsurk. §. 47. u. Gesetz über Competenz v. 28 Jan. 1835 u. Gesetz über Competenzconflikte v. 1840.

durch Subsumtion derselben unter die vorhandenen gesetzlichen Normen entschieden wird.

Das erste System ist neuerlich von dem Präsidenten des Justizministeriums in der zweiten badischen Kammer 22) und in dem neuen französischen Entwurfe eines Gesetzes über den Staatsrath vertheidigt worden 23). Man beruft sich darauf, daß die Entscheidung der Competenzconflikte nicht nach einem obersten Grundsatze geschehen könne, daß vielmehr die entscheidende Behörde das Gewicht des öffentlichen Interesse in dem einzelnen Falle abwäge, und die Verhältnisse würdige, die dabei in Betrachtung kommen. Man führt an, daß nur die oberste Behörde im Stande sei, jene Verhältnisse richtig zu würdigen, den Zusammenhang des Falles mit großen politischen Fragen, z. B. über Stellung der Minister oder höhern Beamten, ferner die Art, wie die Norm, auf welche sich die Parthei beruft, zu Stande kam, zu erkennen, und die Folgen einer gewissen Entscheidung auf das Ganze ins Auge zu fassen, daß auch sie nur die Mittel besitze, um den in Frage stehenden Akt, z. B. einen Staatsvertrag richtig auszulegen und zu beurtheilen, welche Absicht bei der Erlassung jenes Aktes zum Grunde lag. Ebenso wie nur die oberste Staatsbehörde im Allgemeinen die Gränze zwischen Administration und Justiz bestimmt, ordnet sie auch in einem einzelnen Fall, in welchem Streit über die Competenz entsteht, die Gränzen, und bestimmt, welche Behörde entscheiden soll. Als Vortheile dieser Einrichtung, bei welcher der Ausspruch über den Competenzconflikt nur als Akt der höchsten Anordnung, nicht als eine juristische Entscheidung erscheint, giebt man zwei an, nämlich

22) In der 122ten Sitzung v. 2. Juli 1840.

23) Gesetzesentwurf v. 1. Février 1840. Selbst in dem Rapport der Deputirtenkammer v. 1840. (abgedruckt in Wolowski Revue de législation 1840 Juillet p. 180 wird die Einrichtung, der Krone die Entscheidung der Competenzconflikte zu überlassen vertheidigt. Es müsse, heißt es dort, ein großes Corps politique sein.

daß darnach nicht die strengen Grundsätze von der Rechtskraft der gerichtlichen Urtheile zur Anwendung kommen, daß daher die oberste Behörde nicht gehindert sei, selbst nach ergangenem Ausspruche, wie bei jeder Verwaltungsverfügung auf den Grund neuer Gesuche und der Darstellung neuer Gründe den ergangenen Ausspruch abzuändern. — Als Vortheil in Bezug auf constitutionelle Staaten wird gerühmt, daß da wo die oberste Staatsbehörde entscheide, in welcher die Minister berathen, den Kammern ein Recht der Beschwerde in Fällen zustehe, wo die Staatsbehörde Mißbrauch von ihrer Befugniß machte und verfassungsmäßige Rechte verletzte, während da, wo die Gerichte den Ausspruch erließen, eine solche Beschwerdeführung nicht zuläßig wäre. Ungeachtet des Gewichts der bisher angegebenen Gründe kann man dennoch diesem System keinen Beifall geben. Vergeblich würde man erwarten, daß eine Einrichtung dieser Art auf das Vertrauen der Bürger zu ihren Aussprüchen rechnen könnte. Ohne dies Vertrauen aber fehlte es der Staatsgewalt an der nöthigen Wirksamkeit. Es ist hier von Streitigkeiten die Rede, in welchen ein Bürger einen Rechtsanspruch vor die Gerichte bringt, wo bereits das Gericht die Frage als zur Competenz der Gerichte gehörig erklärt, und die Administrativgewalt die Sache den Gerichten entziehen will. Hier muß die Besorgniß entstehen, daß die Verwaltungsstellen ein Interesse haben, die Entscheidung den Gerichten nicht zu überlassen, und dies nahe liegende Interesse kann nur darin liegen, daß sie eine Verurtheilung durch die Gerichte vermeiden wollen. Die oberste Staatsbehörde, welche den Competenzconflikt entscheidet, ist auch diejenige, welche zuvor bereits als oberste Administrativstelle den Anspruch des Rechtsuchenden abgewiesen hat oder wo wenigstens höhere Verwaltungsstellen den Anspruch nicht anerkennen wollen, z. B. der Bürger welcher durch die Nachläßigkeit eines Beamten Schaden gelitten hat, sucht Entschädigung bei dem Fiskus nach, und erhält bei allen Verwal-

tungsstellen eine abschlägige Verfügung; er wendet sich mit der Klage an die Gerichte, und nun wird ein Competenz-conflikt erhoben und von der obersten Staatsbehörde dahin entschieden, daß die Gerichte nicht competent seien. Wer begreift nicht, daß in solchen Fällen bei den Bürgern der Glaube entsteht, daß die oberste Staatsbehörde nur durch jene Rücksichten geleitet worden sei, welche sie bei der Verweigerung der Anerkennung des Anspruchs bestimmten? Man sieht dann zu leicht die Verwaltung als Parthei an, und verliert das Vertrauen zu Aussprüchen, bei welchen man die nämliche Behörde, welche zuvor verletzte, wieder als Richterin entscheiden sieht. Sobald man ausspricht daß der Ausspruch über den Competenzconflikt nur ein Akt politischer Anordnung sei, giebt man zugleich zu, daß die entscheidende Behörde den Fall nicht unter bestimmte Normen subsumire, sondern nach wechselnden Ansichten, nach willführlichen politischen Erwägungen, entscheide, und nicht den einzelnen Fall rein für sich, sondern in seinem Einfluß auf das Ganze beurtheile, und daher entweder den einzelnen Mann, welcher die Verletzung verübte, in Schutz nehmen will, z. B. einen Beamten, der in Amtsverhältnissen ein Zeugniß ausstellt, wegen dessen der betheiligte Bürger eine Injurienklage erhob, oder daß man die Nachtheile berücksichtigte, welche die consequente Anwendung des in dem Fall entscheidenden Rechtssatzes für die Gesammtheit erzeugen würde, z. B. wenn man Pensionsansprüche in gewissen Fällen anerkennen, oder die Pflicht der Gemeinden zur Zahlung gewisser Schulden annehmen wollte, indem im ersten Falle die Staatskasse, im zweiten das Gemeindevermögen zu sehr belastet würde. Unpassend beruft man sich darauf, daß ebenso wie im allgemeinen die oberste Gewalt die Gränzen zwischen Administration und Justiz reguliren kann, sie auch im einzelnen Falle die streitige Gränze feststellen müsse; denn bei jener allgemeinen Anordnung auf dem legislativen Wege sieht die Staatsgewalt auf die Zweckmäßigkeit und erwägt

die Folgen für die Gesammtheit, während da, wo ein einzelner streitiger Fall vorliegt, das bloß Zweckmäßige noch nicht zu dem Rechtmäßigen erhoben werden kann, vielmehr die Entscheidung nur nach den bestehenden Normen ohne Rücksicht auf die Folgen für das Ganze erfolgen muß. Der Trost, welchen man damit zu geben meint, daß der Ausspruch der obersten Staatsbehörde über den Competenzconflikt kein rechtskräftiger sei, enthält den Grund zu neuen Besorgnissen; denn darnach müßte man auch behaupten, daß da, wo z. B. das Staatsministerium entschieden hat, daß die Sache vor die Gerichte gehöre, die nämliche Behörde nach Jahren noch befugt sei, den Ausspruch zurückzunehmen, und zu entscheiden, daß der Fall von den administrativen Stellen zu verhandeln sei. Man könnte sich leicht den Fall denken, daß die oberste Staatsbehörde, in der Hoffnung, daß die Gerichte den Kläger doch abweisen werden, die Gerichte als competent erklären wollte, um Aufsehen und Remonstrationen zu vermeiden, daß sie aber, wenn wider Erwarten die Gerichte zum Vortheil des Klägers entschieden, den vorigen Ausspruch abändern und dahin entscheiden könnte, daß die Sache nicht vor die Gerichte gehöre. —

Zergliedert man näher die Fälle der Competenzconflikte, so liegt in jedem Ausspruch über einen solchen Conflikt die Entscheidung einer juristischen Frage nach den bestehenden Normen. Es kömmt immer darauf an, zu entscheiden, ob jener Titel, aus welchem der Kläger sein Recht ableitet, ein Rechtstitel ist. Diese Frage bildet die Vorfrage, welche durch Subsumtion des einzelnen Falles unter die bestehende Norm in der Richtung entschieden werden muß; ob die Merkmale einer Justizsache begründet seien. Die Entscheidung geschieht hier 1) nach den besonderen Gesetzen des Landes, welche über die Gränzen der Administration und Justiz in dem Staate bestehen. Schon früher wurde nachgewiesen, [24]) daß in vie-

---

24 In diesem Archive Bd. XXI. S. 276. etc.
Auch v. Rottek in seinem Aufsatze im Staatslexikon. Bd. VIII. 730—35.

len Verhältnissen ein allgemeines Prinzip nicht hinreicht um zu entscheiden ob die Sache zur Competenz der Gerichte oder der Verwaltung gehört, weil bei manchen Gegenständen die öffentlich rechtliche und die privatrechtliche Natur so eng verbunden sind, daß es schwierig ist, zu bestimmen, welche in dem Falle vorherrscht, so daß nur die Gesetzgebung nach Erwägung aller Interessen und vorzüglich mit Berücksichtigung der Nachtheile, welche dadurch entstehen können, daß man den Gerichten eine politische Gewalt beilegt, entscheiden kann, ob über gewisse Fragen die Gerichte oder die Verwaltung entscheiden soll. Hieher gehören z. B. die Fragen über Gültigkeit der Wahlen zu Deputirtenstellen, ferner über das Recht wegen Geisteskrankheit eine Person in eine Irrenanstalt aufzunehmen, die Frage über Ablösung alter Abgaben, über Regulirung bäuerlicher Verhältnisse, über Landesschulden u. A. Wir haben bereits bemerkt, daß in mehreren Staaten [25]) Gesetze bestehen, in welchen die Gränze zwischen Verwaltung und Justiz festgesetzt sind. Besteht nun über den in Frage stehenden Gegenstand, welcher die Erhebung des Competenzconflikts veranlaßt, ein Gesetz, so entscheidet dasselbe und die Auslegung desselben geschieht nach den gewöhnlichen Regeln. — 2) Wenn in dem Lande kein, die Gränze der Justiz und Verwaltung regulirendes Gesetz besteht, so übrigt für die Behörde, welche die Competenzconflikte zu entscheiden hat, nur die Befolgung der allgemeinen Grundsätze über Verhältniß der Justiz und Verwaltung [26]). Wenn man zwar dagegen anführt, daß die große Meinungsverschiedenheit der Schriftsteller über das was Justiz- oder Verwaltungssache ist, die Unbestimmtheit und die Unmöglichkeit beweise, in dieser Lehre ein durchgreifendes Prinzip aufzustellen, so wird man daraus nicht den Mangel allgemeiner Grundsätze auch in

25) In diesem Archiv. Bd XXI. S. 256—64.
26) Die Schrift: Die Trennung der Justiz u. Administration. S. 140.

dieser Lehre ableiten dürfen. Wo giebt es eine Lehre, in welcher nicht eine Meinungsverschiedenheit der Doktrin vorkömmt? Diese Verschiedenheit ist auch nicht so groß, als sie zu sein scheint; sie bezieht sich, da über die Mehrzahl der Fälle immer mehr feste gleichförmige Ansichten sich bilden, theils auf die Anwendung der allgemeinen Grundsätze auf einzelne Fälle theils auf jene Gegenstände, von welchen wir oben anerkannten, daß wegen der Collision der Interessen des öffentlichen und des Privatrechts die Gesetzgebung entscheiden muß, welchen Gesichtspunkt sie als den vorherrschenden erkennen will. — Die leitenden allgemeinen Grundsätze werden am richtigsten gefunden, 1) in der Zergliederung der Natur und der Aufgabe der richterlichen Befugnisse und ihrer Stellung zu anderen Behörden, 2) durch eine richtige Würdigung der staatsrechtlichen Verhältnisse z. B. in der Lehre von den Regalien, wo es wichtig wird, die wahre Bedeutung des Hoheitsrechts und der Oberaufsicht des Staats über gewisse Gegenstände aufzustellen, 3) durch eine gehörige rechtsgeschichtliche Entwickelung der in Frage stehenden Verhältnisse z. B. in der Lehre von den Befugnissen der Gemeindegenossen in Bezug auf das Allmendvermögen, wo die Rechtsgeschichte lehrt, daß dies Vermögen nur ein Theil des Gemeindevermögens überhaupt ist und den Gemeindebürgern, welche daran Genuß hatten, kein privatrechtlicher Titel darauf zusteht, 4) durch die richtige Auffassung des Rechtsverhältnisses, welches dem einzelnen streitigen Falle zum Grunde liegt. Man bemerkt leicht, daß in der Mehrzahl der Fälle, in welchen Competenzconflikte erhoben werden, der Grund des Mißtrauens gegen die Gerichte und des Wunsches, die Sache der gerichtlichen Entscheidung zu entziehen, nur in dem Mißkennen der wahren Natur des Rechtsverhältnisses, und darin liegt, daß man den richtigen, entscheidenden, privatrechtlichen Gesichtspunkt unbeachtet läßt, und die angeblich entscheidende Rücksicht des öffentlichen Rechts hervorhebt, während man in anderen Fällen irriger Weise von

Privatrechten da spricht, wo nur ein bisher bestehender Zustand, oder eine Concession oder aus dem öffentlichen Rechte abgeleitete Befugniß vorliegt. Eine nähere Analyse einzelner Fälle, in welchen Competenzconflikte erhoben wurden, mag dies darthun. a) In einem Falle [27]) klagte ein ohne Pension entlassener Staatsdiener gegen den Fiskus, der gegen die Einlassung protestirte, indem er erklärte, daß ein staatsrechtliches Verhältniß vorliege, weil der Kläger wegen Dienstunfähigkeit entlassen worden sei. Es ergab sich, daß jener Staatsdiener in Würtenberg, wo er früher diente, wegen eines Dienstverbrechens entlassen und als dienstunfähig erklärt war, was aber die badische Regierung, die ihn in ihre Dienste nahm, nicht wußte. Der Competenzconflikt wurde erhoben, aber von dem Staatsministerium dahin entschieden, daß eine Justizsache vorhanden sei. In diesem Falle hätte man bei Erhebung des Competenzconflikts offenbar die Frage: ob eine Dienstunwürdigkeit vorliege, mit der Frage verwechselt: ob der Diener ohne Pension zu entlassen sei. Die erste Frage ist staatsrechtlich und muß von den Administrativstellen, die zweite dagegen als privatrechtliche von den Gerichten entschieden werden. b) In einem Fall, worin die Israeliten in Zeiten fanatischer Aufregung in einer Stadt an ihrem Vermögen sehr beschädigt worden, und zwar nach der in ihrer Klageschrift aufgestellten Behauptung wegen großer Nachläßigkeit des städtischen Beamten, welcher den Ausbruch des Tumults gekannt haben soll, und die Maaßregeln zur Verhinderung unterließ. Die Beschädigten klagten gegen den Fiskus auf Ersatz; der Beklagte verweigerte die Einlassung; ein Competenzconflikt wurde erhoben, und dahin entschieden, [28]) daß keine Justizsache vorliege, da die Klage auf die Verbindlichkeit des Staats, jeden durch Verletzung der Amtspflicht entstandenen Schaden zu ersetzen, ge-

27) Annalen der badischen Gerichtshöfe. 1840. Nro. 25.
28) Annalen der badischen Gerichtshöfe. 1839. S. 43.

baut sei und dies sich auf öffentliche Verhältniße des Staats zu den Unterthanen gründe. — Die Richtigkeit dieses Entscheidungsgrundes muß bezweifelt werden; denn so wenig man bestreitet, daß da, wo jemand, der ein gerichtliches Depositum durch Schuld des zur Bewahrung bestellten Beamten verliert, eine Klage gegen den Fiskus anstellt, die Gerichte entscheiden können [29], so gut man bei den Depositen annehmen muß, daß die Behörde, bei welcher hinterlegt werden mußte, mit den Deponenten einen Vertrag eingeht, für die sichere Aufbewahrung zu haften und an den Berechtigten seiner Zeit das Gut zurückzugeben, und so gut der Staat (oder bei Patrimonialgerichten die Gerichtsbarkeit) die Handlungen des Beamten vertreten muß, da er ihn anstellte und die Unterthanen nöthigte sich nur an diesen Beamten zu wenden [30], ebenso liegt hier die rein juristische Frage vor: wie weit der Staat, der einen Beamten anstellte, und den Bürgern garantirt, daß durch die amtliche Thätigkeit des Beamten Schaden abgewendet werde, wegen Nachläßigkeit des Beamten haften muß. Das Civilrecht gewährt dem Richter hinreichende Normen, um diese Frage gehörig entscheiden zu können.

c) In einem andern Falle klagte eine Standesherrschaft gegen einen aus der Standesherrschaft nach Amerika Auswandernden auf Zahlung der Nachsteuer bei dem Gerichte. Der Beklagte setzte der Einwendung entgegen, daß ein freizügigkeitsvertrag zwischen dem Staate und Amerika geschlos-

---

29) Dies ist neuerlich in einem sehr wichtigen Urtheile des baierischen Oberappellationsgerichts v. 13. August 1839 anerkannt worden. s. Blätter für Rechtsanwendung zunächst in Baiern 1839 S. 397. vergl. mit S. 343. — u Graf in v. Zurhein Zeitschrift für Theorie u. Praxis III. S. 41 - 42 u. dem Urtheil des Oberappellationsgerichts in Cassel in Scholz jurist. Magazin. II. Bd. S. 407.

30) Zweckmäßige Vorschriften über die Haftung der Beamten und des Staats wegen Vertretung s. in dem Weimarer Gesetze über die Verwaltung öffentlicher Deposition v. 12. Feb. 1840. S. 76—87.

sen sei; die Klägerin erklärte, daß dieser Vertrag die Standesherrschaft nicht binde, daß ohnehin die Gerichte nicht befugt seien, über jene Einwendung die rein dem öffentlichen Rechte angehöre, zu entscheiden, sondern daß zuerst die Verwaltungsbehörde die Frage: ob ein von dem Staate geschlossener Freizügigkeitsvertrag auch den Mediatisirten schaden könne, entscheiden müsse. Ein Competenzconflikt wurde erhoben, dessen Ausgang noch nicht bekannt ist. Es scheint, daß man in diesem Falle mit Unrecht den Gerichten die Befugniß entziehen wolle, auch über die Einwendung zu entscheiden. Wer eine Klage anstellt und die Hülfe des Gerichts anruft, unterwirft überhaupt seinen Rechtsstreit der Entscheidung des Gerichts. In dem Merkmale eines solchen Streites liegt aber, daß er nicht blos nach der Begründung der Klage, sondern auch nach den entgegenstehenden Einreden und dagegen vorgeschützten Repliken als ein Ganzes zur Entscheidung dem Gerichte vorliege. Die hier vorgebrachte Einwendung hat die nämliche Natur wie der Klageanspruch; so wie die Nachsteuer zwar einen, mit dem öffentlichen Rechte zusammenhängenden Grund hat, aber zwischen dem Berechtigten und Verpflichteten ein bei den Gerichten verfolgbaren Anspruch begründet, ebenso müssen auch die Tilgungsgründe des Anspruchs von dem Gerichte gewürdigt werden können. d) In einem Falle klagte ein Bürger, der mit dem Kreisdirektorium auf Rechnung des Staats ein Rechtsgeschäft abgeschlossen hatte, gegen den Fiskus. Dieser bestritt seine Einlassungspflicht. Der erhobene Competenzconflikt wurde dahin entschieden [81]), daß keine Justizsache vorliege, da es auf die Vorfrage ankomme, ob das Kreisdirektorium vermöge seiner amtlichen Stellung zur endgültigen Abschließung des Lieferungsgeschäfts befugt gewesen sei, diese Frage aber ihre Beantwortung nicht aus den Bestimmungen des Privatrechts finde. Man muß die Richtigkeit dieser Ansicht sehr

---

81) Annalen der badischen Gerichtshöfe. 1836. S. 3. u. S. 289.

bezweifeln; denn unfehlbar kam es in dem Falle auf die Grundsätze von dem Vollmachtsvertrage an, der zwischen dem Staate und dem Staatsbeamten bei dem in Frage stehenden Geschäfte entscheiden soll; die Entscheidung dieser Frage ist privatrechtlich, es ändert dabei nichts, daß auch eine dem öffentlichen Rechte angehörige Frage im Zusammenhange steht, und die Beantwortung derselben einen Entscheidungsgrund für die Civilrichter bildet; denn zunächst muß der Richter nur die privatrechtliche Frage entscheiden, muß sich aber um dies zu können, auch die Grundsätze von der Stellung des Beamten zum Staate klar machen, und der Fiskus wird zur Begründung seiner Behauptung daß die Kreisregierung nicht befugt gewesen sei, das Geschäft abzuschließen, dem Richter die nöthigen Materialien vorlegen. Wollte man deswegen, daß eine Frage des öffentlichen Rechts im Zusammenhange ist, die Merkmale der Justizsache läugnen, so müßte man auch behaupten, daß da, wo eine Gemeindeobrigkeit eine Liegenschaft veräußerte und in der Folge Streit entsteht, ob die zur Veräußerung gesetzlich nothwendigen Formen vorhanden waren, nicht die Gerichte sondern die Verwaltungsbehörden darüber entscheiden dürften, ob die Gemeindeobrigkeit nach ihrer amtlichen Stellung zur Veräußerung befugt war, denn auch hier handelte es sich um Befugnisse nach öffentlichem Rechte; dennoch aber hat Niemand noch gezweifelt, daß die Gerichte in solchen Fällen entscheiden dürfen. e) Einem als Obereinnehmer eines Bezirks angestellten Beamten wurde von der Wasserbaudirektion die Verrechnung über einen öffentlichen Wasserbau übertragen gegen ½ Kreuzer von dem Gulden Ausgabe. Nach wenigen Jahren hob das Ministerium diese Verfügung auf, und forderte von dem Beamten, der bisher 275 fl. bezogen hatte, die Rückvergütung, weil die Wasserbaudirektion ihm zu viel bewilligt hätte. Als er den Rückersatz nicht leisten wollte, zog man dem Beamten, der in der Zwischenzeit zu einer andern Stelle befördert wurde, von der Caution die

er als Obereinnehmer gestellt hat, 275 fl. ab. Der Beamte klagte auf vollständige Auszahlung der Caution; der Fiskus weigerte die Einlassung, ein Competenzconflikt wurde erhoben, und dahin entschieden, daß keine Justizsache vorliege[32]), weil der Beamte die Dienste, welche er der Wasserbaudirektion leistete, nicht als Privatmann, sondern als Staatsdiener leistete, und die dem Staate geleisteten Dienste Ausflüsse des nach öffentlichem Rechte zu beurtheilenden Verhältnisses seien, wo die Gerichte in so fern von temporären Verwilligungen die Rede ist, nicht kompetent seien, um so weniger, da es hier auf den organischen Umfang der Gewalt der Wasserbaudirektion ankomme, und das Ministerium, wenn es erkannte, daß der Beamte zu viel bezog auch berechtigt sein mußte, von der Dienstkaution die erforderliche Summe abzuziehen. Mit diesen Ansichten aber kann man nicht einverstanden sein, wenn man erwägt, daß die Klage auf einem rein privatrechtlichen Grunde, nämlich der Rückzahlung der Kaution beruhte, daß die Einrede der Compensation wegen des dem Beamten obliegenden Rückersatzes ebenfalls privatrechtlich nach den Grundsätzen der condictio indebiti zu beurtheilen ist, und überhaupt da, wo einem Staatsdiener vertragsmäßig für besondere Dienstleistungen, die nicht vermöge seiner Anstellung ihm obliegen, eine Belohnung versprochen ist, er auch befugt sein muß, ebenso wie jeder Dritte, mit dem man den Vertrag eingegangen hätte, von den Gerichten das Versprochene zu fordern f.) In einem anderen Falle hatte eine Gemeinde mit Zustimmung der Regierung beschlossen, ihr Allmendvermögen nach Köpfen unter alle Gemeindebürger zu vertheilen; die Großbegüterten, die bisher nach der Größe ihrer Güter Benutzungsrecht der Allmenden hatten, forderten, daß auch nach dem Umfang der bisherigen Benutzung getheilt werden sollte, und klagten bei dem Gerichte gegen die Gemeinde, mit Berufung auf ein im

32) Annalen der badischen Gerichtshöfe 1839. S. 93.

J. 1787 erwirktes Urtheil, nach welchem die Großbegüterten im Streite mit den Kleinbegüterten für berechtigt erklärt wurden, nach der Morgenzahl ihrer Güter die Allmende zu benutzen. Die Gemeinde erklärte daß hier nur eine Administrativsache vorliege; der erhobene Competenzconflikt wurde auch in diesem Sinne entschieden, und zwar mit Recht, weil in Bezug auf Allmendvermögen, das nur ein Theil des Gemeindsvermögens überhaupt ist [33]) die Gemeindebürger nicht vermöge eines Privatrechtstitels, sondern als Gemeindebürger, in so fern die Gemeinde nach öffentlichem Rechte ihnen temporär die Befugnisse einräumt, die Allmende benutzen, und daher die Gemeinde als Eigenthümerin immer wieder andere Verfügungen über das Vermögen treffen kann, und über den die Abänderung verfügenden Gemeindeschluß nur die Verwaltungsbehörde zu entscheiden befugt ist, da Niemand mit Privatrechten gegenüber steht. Ganz anders war es dagegen in dem Falle, wo gegen eine von der Gemeinde verfügte Theilung des angeblichen Allmendvermögens Klage erhoben wurde, weil die Kläger behaupteten, daß das zu theilende Gut nicht Gemeinde- sondern ein nur gewissen Familien, vermöge alter Stiftungen, zustehendes Gut sei. Hier war unfehlbar eine Justizsache begründet, weil es auf die Vorfrage ankam: ob Privateigenthum vorliege, und weil darüber die Gerichte nach den vorgelegten Beweisen entscheiden können. g) Der Kirchenvorstand der Gemeinde A. klagte gegen den königlichen Domänen-Fiskus, als Inhaber des Klostervermögens von B., auf die Dotation einer Kaplaneistelle. Man bezog sich darauf daß das Kloster B in alter Zeit die Kirche zu A durch Inkorporation erworben und die Gemeinde bisher alle religiöse Bedürfnisse durch Anstellung eines Pfarrers und 2 Kapläne gewährt und nach Säcularisi-

33) s. die Ausführung oben in diesem Archiv Band XXII. S. 92.
34) Neues Archiv für Preußisches Recht und Verfahren v. Ulrich. VII Band S. 164.

rung des Klosters der Fiskus diese Pflicht übernommen habe. Der Fiskus ließ sich bei dem Gerichte ein, gab seine Verpflichtung zur Bestreitung der religiösen Bedürfnisse von A zu, bestritt aber die Nothwendigkeit der Anstellung eines Kaplans. Die bischöfliche Behörde, so wie mehrere vorgeschlagene Sachverständige erkannten die Bestellung des Kaplans wegen Entlegenheit der das Kirchspiel bildenden Gemeinden als nothwendig an. Das Gericht verurtheilte den Fiscus zur Dotation der Kaplaneistelle. Das Urtheil wurde bestätigt und rechtskräftig. Als der Kirchenvorstand auf die Auswerfung der nöthigen Summe klagte, wurde ein Competenzconflikt erhoben, der damit endigte, daß die bisherigen Urtheile aufgehoben wurden, weil der Streit das Bedürfniß und die Nothwendigkeit mehrerer Geistlichen betreffe. Erwägt man, daß im vorliegenden Falle die Klage nicht auf eine aus dem öffentlichen Rechte abzuleitende Verpflichtung der Staatsgewalt zur Sorgfalt für die religiösen Bedürfnisse, sondern auf eine besonders vom Fiskus als Nachfolger des Klosters mit der Erwerbung des Klostervermögens übernommene Last gebaut und durch die Sachverständigen das Dasein des Bedürfnisses hergestellt ist, so ist nicht einzusehen, warum den Gerichten die Entscheidung entzogen sein soll. b) Die französische Staatskasse verkaufte dem Kaufmann A einen Erbzins von 5 Malter Korn, der auf der Mühle zu B haftete. Der Käufer, welcher den Kaufpreis zahlte, belangte 1810 den Mühlenbesitzer auf Zahlung der Zinsen. Als der Beklagte behauptete, daß der Zins als Feudal aufgehoben sei, klagte der Käufer gegen die französische Staatskasse mit der Gewährschaftsklage. Es trat durch die politischen Verhältnisse ein Stillstand ein; das Land, worin die Mühle lag, fiel an Baiern und 1837 klagte der Käufer gegen das bair. Aerar, welches aber erklärte, daß die Sache nicht vor die Gerichte gehöre, indem es bei der Frage: ob Baiern in die Gewährungspflicht der französ. Staatskasse eingetreten sei, von der Interpretation der Staatsverträge abhänge, durch

welche das Gebiet an Baiern abgetreten worden. Das Gericht erklärte sich doch für kompetent; es wurde ein Competenzconflikt erhoben und zuletzt dahin entschieden, daß die Gerichte in dem Falle nicht zuständig seien [35]). Schon früher haben wir in diesem Archive [36]) nachzuweisen gesucht, daß der Satz, daß die Gerichte da, wo es auf Auslegung von Staatsverträgen ankomme, unzuständig seien, in der Allgemeinheit unrichtig ist. Niemand zweifelt, daß über die Auslegung des Reichsdeputationsabschieds in Prozessen der von einem Staate übernommene Beamte gegen den Staat, oder in Streitigkeiten der Standesherrn gegen den Staat wegen Schuldentheilung, wenn es auf die Auslegung des Rheinbundes, oder der deutschen Bundesakte ankömmt, die Gerichte entscheiden können, so oft ein privatrechtlich begründetes Verhältniß in Frage steht.

i) Sehr häufig werden Competenzconflikte in Streitigkeiten erhoben, welche den Genuß von Familienstipendien betreffen. Man beruft sich, um Prozesse dieser Art den Gerichten zu entziehen, oft darauf, daß die Aufsicht über Stipendien der Regiminalgewalt zukömmt und diese Aufsicht sich nicht blos auf die Erhaltung und Verwaltung des Stiftungsvermögens, sondern auf die fortwährende Vollziehung des Willens des Stifters sich bezieht und da, wo die Verwaltung darüber eine Verfügung erlassen hat, die Gerichte solche Verfügungen nicht aufheben können [37]); allein wenn man auch zugeben kann, daß nicht alle Klagen wegen Stif-

35) Hilbgard Annalen der Rechtspflege in Rheinbaiern, 1 Band, S. 208—225.

36) Archiv. Band XVII. S 313 Diese Ansicht wird jetzt auch gebilligt in Müllers Zeitschrift Der allgemeine Telegraph für Gesetzkunde I Bd. 5tes Heft S. 575.

37) Die geistvollste Entwickelung dieser Ansicht ist von v. Schlayer in Sarwey Monatschrift für die Justizpflege in Würtenberg III S. 177 rc.

tungen vor Gerichte gehören [38]), so ist doch nicht zu verkennen, daß die Ansprüche auf den Genuß einer Stiftung, die auf einen Familienvertrag oder ein Testament sich gründen, privatrechtlicher Natur seien, und eben so gut wie Ansprüche auf ein Familienfideikomiß vor den Gerichten geltend gemacht werden können, da der Gründer der Stifung, wenn er eine gewisse Ordnung des Genusses vorschreibt, den hiezu Berufenen, wenn die Reihe sie trifft, Rechte einräumen wollte, die nicht von der Gnade der Regierung abhängen sollen, und wo die Gerichte unfehlbar nach den Worten der Stiftungsurkunde und nach den vorgelegten Beweisen entscheiden können, ob die Ansprüche gegründet seien [39]). Prüft man nach diesen Vorbemerkungen die verschiedenen oben angegebenen Vorschläge zur Entscheidung der Competenzconflikte, und zwar den, daß jedem Gerichte selbst die Entscheidung der Frage: ob es kompetent sei, überlassen werde, so muß man zugeben, daß in der Mehrzahl der Fälle, in denen Competenzconflikte erhoben werden, unbedenklich die Gerichte die Vorfrage entscheiden können. Die lange Erfahrung Deutschlands, in welchem diese Einrichtung vorkam, und die Erfahrung der Länder, in denen sie noch besteht, z. B. in Kurhessen, in Mecklenburg, in den freien Städten, spricht dafür. Die Akten lehren, daß in vielen Fällen auch die Gerichte Klagen abweisen, weil sie nicht Justizsachen seien. Nur ein grundloses Vorurtheil betrachtet die Richter als ungebührlich eifersüchtig auf die Verwaltung und immer nur strebend, auch da zu entscheiden, wo ihre Entscheidung auf keiner juristischen Grundlage beruhen würde. Allein es lassen sich gewichtige Gründe, welche gegen die Ueberlassung dieser Competenzfrage an die Gerichte sprechen, nicht verkennen. 1) Es

38) Zergliederung der Fälle v. Garvey in der Monatschrift c. b. III S. 321.

39) s. noch interessante Erörterungen in Garvey Monatsschrift IV Bd. S. 193. 210. 262. 271.

giebt Fälle, die man als negative Competenzconflikte bezeichnet, in welchen die Gerichte erkennen, daß keine Justizsache begründet sei, und ebenso die Verwaltungsbehörde, wenn die Parthei sich an dieselbe wendet, die Sache nicht annimmt, weil sie vor die Gerichte gehöre. In solchen Fällen befindet sich die Parthei in schlimmer Lage, sie wird von jeder Seite zurückgewiesen und kann nicht einmal dazu gelangen, daß ihre Sache vor irgend einer Behörde vollständig verhandelt werde. Ein neuer Fall mag hier die Sache erläutern. In einem deutschen Staate genoß vermöge der geschlossenen Verträge die Standesherrschaft A die Zollfreiheit für alle am Hofe gebrauchten Viktualien. Der Staat, welchem die Herrschaft als mediatisirt unterworfen ist, trat später dem deutschen Zollvereine bei; die Regierung erkannte nun nicht weiter die Zollfreiheit der Standesherrschaft an. Diese wendete sich mit der Klage gegen den Fiskus um Schutz in ihrer Freiheit an das Gericht; allein dieses wies sie ab, weil keine Justizsache vorliege; der Fiskus hatte die Einlassung geweigert und erklärt, daß nach geänderten Zollverhältnissen der vorige Vertrag nicht entscheide. Als die Herrschaft sich an die Verwaltungsbehörden wendete, wurde sie gleichfalls abgewiesen, da die Gerichte zu entscheiden hätten. In Fällen dieser Art bedarf es freilich einer Behörde welche definitiv entscheidet, ob die Sache bei Gericht oder vor den Verwaltungsstellen zu verhandeln sei. 2) Man kann nicht in Abrede stellen, daß häufig Fälle vorkommen, in welcher die Beantwortung der Vorfrage schwierig wird ob der Titel, worauf die Parthei sich beruft, als eine Norm des öffentlichen Rechts oder als eine Privatrechtsnorm zu betrachten ist. Es hängt dies mit der Frage zusammen, ob die Absicht war, den Betheiligten ein dauerndes ohne ihre Einwilligung ihnen nicht zu entziehendes Recht einzuräumen, oder nur eine unter der Oberaufsicht des Staats auszuübende, nach dem Bedürfnisse desselben zu jeder Zeit abänderliche Concession zu ertheilen, z. B. in Bezug auf Staatsdienerrechte, oder in Verhältnissen der Regalien. Es

kann dies z. B. schwierig sein im Bergwerksrechte, wenn der Staat vermöge der Freierklärung Jedem, der durch Schürfen Erz findet und in bestimmter Zeit bei dem Bergamte muthet, die Belehnung verspricht. Erwirbt der Muthende dadurch ein Recht darauf, daß ihm die Belehnung ertheilt werden muß, oder hängt es von dem Willen des Bergamts ab, das auf dem Felde, in dem Erz gefunden wurde, nun selbst bauen darf? 3) Es ist wünschenswerth daß die Entscheidung solcher Vorfragen nach gewissen festen Grundsätzen geschehe und es kann selbst nothwendig werden, daß an dieser Entscheidung auch Beamte Theil nehmen, welche mit den nöthigen Verwaltungskenntnissen vertraut sind, den inneren Zusammenhang, die Folgen solcher Verhältnisse würdigen können. Entweder müßten sich die Richter, denen solche Kenntnisse in der Regel fremd sind, durch Communikation mit den Verwaltungsstellen die zur Beurtheilung der Vorfrage nothwendigen Aufklärungen verschaffen, oder man müßte zu den Sitzungen des Gerichts Verwaltungsbeamte beiziehen. Der erste Weg würde zu Weitläufigkeiten führen und oft nicht genügend sein, weil es auf die zweckmäßige Anwendung der Verwaltungsgrundsätze auf den einzelnen Fall ankömmt. Der zweite Weg führt wieder zu Verwicklungen, man mag den beigezogenen Verwaltungsbeamten ein Stimmrecht beilegen oder nicht, und sichert keine Gleichförmigkeit der Entscheidungen in den Competenzconflikten. 4) Es läßt sich die Besorgniß nicht in Abrede stellen[40]), daß die Gerichte wenn ihnen unbedingt die Entscheidung aller Competenzconflikte überlassen würde, durch ihre Entscheidungen die öffentlichen Interessen bedeutend gefährden könnten, z. B. wenn sie einer blos prekären Concession in Wässerungssachen den Charakter einer dauernden Rechtsverleihung beilegen und dadurch die Regierung hindern würden, im öffentlichen Interesse noth-

40) Gut die Schrift: die Trennung der Justiz und Administration. S. 130.

wendige Einrichtungen, über welche sich die bisher Berechtigten beschweren, zu treffen. Nicht weniger könnten diese Besorgnisse da begründet sein, wo z. B. wegen Aufhebung bisher ausgeübter Rechte die Gerichte grundlos den Staat als entschädigungspflichtig erklären würden. — Eben so wenig möchte die oben bezeichnete zweite Einrichtung, nach welcher der Staatsrath oder das Staatsministerium Competenzconflikte entscheidet zu billigen sein. Schon in einem frühern Aufsatze [41]) hat der Verfasser dieses Aufsatzes Bedenklichkeiten gegen diese Einrichtung angegeben; indem er sich darauf bezieht, bemerkt er nur, daß die Erfahrung seit einer Reihe von Jahren ihn noch mehr in seiner Ansicht bestärkt hat. Erwägt man die Stellung der obersten Staatsbehörde zum Regenten, so ist es eigentlich der Regent, der nach dem Gutachten seines Staatsraths den Competenzconflikt entscheidet. In den meisten Fällen liegen aber die schwierigsten juristischen Fragen vor, nach denen der Conflikt zu entscheiden ist. Der Regent ist nicht in der Lage, selbst das Gewicht der juristischen Gründe zu prüfen; er muß dem Staatsministerium trauen; aber betrachtet man die Besetzung der obersten Staatsbehörde, in welcher nicht blos streng juristisch gebildete, sondern oft in größerer Zahl reine Administrativbeamte oder Militäpersonen sich befinden, deren Stimmen dennoch gezählt werden, berücksichtigt man, daß der Minister der Finanzen oder des Innern also der, welcher den Competenzconflikt an den Staatsrath gebracht, in dem Staatsrathe sich befindet, und begreiflich darin großen Einfluß ausübt, so kann man nicht erwarten, daß die Aussprüche jener obersten Behörde volles Vertrauen genießen. In vielen Fällen, in denen Competenzconflikte erhoben werden, hat die Verwaltung ein Interesse daß nicht gegen den Staat entschieden werde: der Finanzminister fürchtet die Belastung der Staatskasse, wenn in dem in Frage stehenden Falle eine Entschädigungspflicht des Staats aus-

41) In diesem Archive XIII. S. 104.

gesprochen wird; der Minister des Innern besorgt, daß di nothwendige Energie die Staatsgewalt oder eine nützliche Einrichtung gelähmt wird, wenn in dem streitigen Falle die Gerichte dem Kläger ein Recht zusprechen würden. Es ist daher begreiflich, daß die Vorstände der Ministerien die Gefahren, wenn die Gerichte gegen den Staat entscheiden würden, im Staatsrath hervorheben und Alles anwenden werden, um die Entscheidung dem Gerichte zu entziehen. — Es ist zu bedauern, daß keine Tabellen bekannt gemacht werden, aus welchen die Competenzconflikte, wie sie erhoben und entschieden werden, ersehen werden können. Es mag unsern Lesern daher interessant sein die neueste Uebersicht dieser Art, nämlich die Zahl der Competenzconflikte in Frankreich, [42]) wo der Staatsrath entscheidet, — zu ersehen. In den Jahren 1835—39 wurden 128 Conflikte und zwar positive, entschieden, 31 Conflikte wurden gegen Arrets von Appellhöfen, 94 gegen Entscheidungen der Gerichte erster Instanz, und 3 gegen friedensgerichtliche Urtheile erhoben. In 78 Fällen wurde der Conflikt bestätigt, also die Sache den Gerichten entzogen, in 50 Fällen wurde er annullirt.

Negative Conflikte kamen in den 5 Jahren 13 vor. Die Gegenstände, welche die positiven Conflikte betrafen, waren in 27 Fällen Streitigkeiten über öffentliche Arbeiten, in 14 Fällen über Straßenverhältnisse, in 4 Fällen Gemeindeschulden, in 7 Fällen Staatsschulden, in 14 Fällen Domänen-, in 9 Fällen Prozesse wegen Wasserlaufs, in 2 Fällen Streitigkeiten wegen Lieferungen, 2 wegen Militärservituten bei Festungen, 2 wegen Austrocknung der Sümpfe, 1 wegen Fischfangs, 2 wegen Brücken, 1 wegen Octroi, 2 wegen ungesunden Werkstätten, 1 wegen Gemeindewahlen.

Die Prüfung der Entscheidungen in Competenzconflikten

---

42) Compte général des travaux du conseil d'état et de ses comités pendant les années 1835. 1836. 1837. 1838. 1839. Paris 1840.

lehrt, daß in der Regel nur von einem allgemeinen politischen Standpunkte aus nach dem Einflusse, den die Entscheidung des Falles auf das Ganze hat, und nicht durch Subsumtion des Falles unter die bestehenden Gesetze der Conflikt entschieden wird. Eben dies aber kann nicht für eine wohlthätige Einrichtung gehalten werden. In Frankreich ist doch wenigstens durch die Ordonnance v. 1. Juni 1828 [43]) einigermaßen dafür gesorgt worden, das Verfahren zu regeln, die Zeiten innerhalb welchen die Conflikte erhoben und entschieden sein müssen, festzusetzen; allein auch in Frankreich erkennen verständige Praktiker [44]) daß die Entscheidung der Competenzconflikte eigentlich ein juristischer Ausspruch durch Subsumtion einer Thatsache unter die Gesetze ist. Durch die Ordonnance vom 2. Februar, 12. März 1831 [45]) sind zwar nur Verbesserungen angeführt worden, indem die Entscheidung der Competenzconflikte in öffentlicher Sitzung geschieht, und die Advokaten der Partheien nach beendigtem Vortrage mündliche Bemerkungen vortragen dürfen; aber auch dies genügt nicht, und die Erfahrung lehrt, wie viele Verwicklungen und Verzögerungen zum Nachtheil der Rechtsuchenden noch immer in Frankreich vorkommen [46]). Weit schlimmer aber ist die Sache in den deutschen Staaten, wo man consequent der Ansicht, daß es hier auf einen politischen Akt und nicht eine juristische Entscheidung ankomme, die Administration durch Vorschriften von Zeiträumen für Erhebung und Entscheidung von solchen Conflikten nicht binden und den Partheien keine Einmischung in die Verhandlung des Conflikts gestatten will, so daß sie ihre Rechte gar nicht geltend machen können. — Alle Interessen werden vereinigt, wenn zur Entscheidung der Competenzconflikte eine

43) Abgedruckt in diesem Archiv. Band XIII. S. 96
44) Foucher in der Revue de législation I. 1835. p. 28.
45) Ueber die Organisation des conseil d'état.
46) Foucher l. c. p. 27—35.

selbstständige, theils aus Richtern, theils aus Männern, die mit der Verwaltung vertraut sind, bestehende Behörde errichtet wird [47]). Der Vortheil liegt 1) darin, daß es möglich ist, diese Behörde mit Personen zu besetzen, welche alle Garantieen geben, daß ihre Entscheidung ebenso gerecht als zweckmäßig sein wird und 2) daß in der Entscheidung dieser Conflikte die nothwendige Gleichförmigkeit der Grundsätze vorhanden ist, nach welcher die Conflikte entschieden werden. In der ersten Beziehung bedarf es solcher Mitglieder der entscheidenden Behörde, welche in Bezug auf die geistigen Eigenschaften gründliche juristische Kenntnisse besitzen, und zugleich eine klare Vorstellung von dem Wirkungskreise der Verwaltung, von dem Einfluß ihrer Akte auf das Ganze, von der Art ihres Geschäftsgangs haben, aber auch die Kunst der Subsumtion unter Gesetze, die Gewandtheit in juristischen Entscheidungen haben, und unpartheiisch und unabhängig sind. Denkt man sich die Behörde, welche Competenzconflikte entscheiden soll, zur Hälfte mit Mitgliedern des obersten Gerichtshofs, zur Hälfte mit Ministerialräthen aus dem Verwaltungsministerium besetzt, so werden die nöthigen Eigenschaften vorhanden sein; der Austausch der Ansichten bei der Discussion, macht es möglich, daß die Richterpersonen mit allen Verwaltungsrücksichten vertraut werden, jede etwaigen technischen Zweifel sich leicht lösen können, während die Ministerialräthe über die juristischen Gesichtspunkte belehrt, die in dem Falle einschlägigen Gesetze auf welche ihre Kollegen sich berufen, selbst prüfen können, so daß als Ergebniß der Abstimmungen nach einer gründlichen Berathung ein gerechtes Urtheil erwartet werden darf. Gegen die Errichtung einer solchen Behörde sind zwar neuerlich theils in Frankreich [48]) theils in Deutschland [49]) Bedenklichkeiten vor-

47) Die Schrift: über Trennung der Justiz. S. 139.
48) In dem Rapport der Commission de la chambre des Députés 1840 über den Entwurf des Gesetzes über das conseil d'état in der Revue de législation 1840. p. 120.
49) Von Seite der Regierungskommission bei Berathung des Be-

gebracht worden. Man findet eine Schwierigkeit in Bezug auf die Zahl der Mitglieder; denn werden in gleicher Zahl Richter und ebenso viel Verwaltungsbeamte in die Behörde gewählt, so neutralisiren sie sich einander, wie man sagt, und Gleichheit der Stimmen wird häufig eintreten; nimmt man dagegen eine oder die andere Klasse in größerer Zahl an, so giebt man ein Uebergewicht derjenigen, von welchen Mitglieder in größerer Zahl in die Behörde kommen, und absorbirt von vorn herein die andere Klasse. Allein wir for dern um jeden Schein, daß man ein Uebergewicht habe zu entnehmen gleiche Zahl und finden dabei keine Schwierigkeit; denn, es ist eine willkührliche Voraussetzung daß sich die Mitglieder aus dem Richterstande feindlich den übrigen Mitgliedern wie Partheien entgegenstehen werden. Die Erfahrung der Schweiz, in welchen bereits seit 1831 solche gemischte Behörden bestehen, beweist den Irrthum der Voraussetzung, und nicht weniger beweisen die Zeugnisse derer, welche in Handelsgerichten und Bezirksgerichten urtheilen, die theils aus Juristen, theils aus Technikern bestehen, daß keine solche feindliche Stellung vorkömmt. Es wird vielmehr ein wechselseitiges Abwägen der verschiedenen Rücksichten vorkommen, auch die Richter werden oft, überzeugt durch das Gewicht der Gründe für die Verwaltung zu stimmen, daß die Sache von der Administration zu verhandeln sei, und die Verwaltungsbeamten werden in andern Fällen, wenn der richtige juristische Gesichtspunkt entwickelt ist, erkennen, daß die Sache vor die Gerichte gehöre. Entsteht aber auch Gleichheit der Stimmen, so kann man entweder der Stimme des Präsidenten das Recht der Entscheidung geben, was jedoch unzweckmäßig sein möchte, weil zuviel in die Hand eines Mannes gelegt wurde, dessen Auswahl vielleicht schon mit Rücksicht auf die ertheilte Befugniß zu einseitig geschehen

---

richts der Commission über Competenzconflikte in der badischen zweiten Kammer 1840 in der 103ten Sitzung.

könnte; oder man spricht aus, daß im Zweifel für die Competenz der Gerichte zu entscheiden ist. Zwar ist dieser Vorschlag gleichfalls angegriffen worden [50]), indem eine Vermuthung für die gerichtliche Natur des Falles nicht untergestellt werden könne, viel mehr die Gleichheit der Stimmen beweise, daß der Fall streitig sei, und es dann einer dritten unpartheiischen Behörde bedürfe, welche entscheiden müsse; wollte man für die Justiz entscheiden lassen, so würde ihr dadurch voraus ein Uebergewicht eingeräumt. Es scheint aber diese Ansicht keine Billigung zu verdienen. Der Umstand daß Stimmengleichheit vorhanden war, beweist auf jeden Fall, daß gewichtige Gründe für das Dasein einer Justizsache in dem in Frage stehenden Falle sprechen, und daß die für ihre administrative Natur anzuführenden Gründe die juristischen Mitglieder der Behörde nicht zu überzeugen vermochten. Hier hat die Gesetzgebung Gründe, die Sache der Justiz nicht zu entziehen, da das Vertrauen der Bürger zu der Regierung und ihrem Willen, dem Rechtsuchenden Gerechtigkeit zu gewähren, sehr leiden würde, wenn man erführe, daß die Hälfte der Stimmen sämmtlicher Mitglieder der höchsten Behörde nach umsichtiger Erwägung des Falles überzeugt war, daß der Rechtsweg nicht verschlossen werden dürfe. Der Staat wagt dabei auch nichts, da daraus, daß die Gerichte aussprechen, daß von ihnen nach Rechtsgrundsätzen der Fall entschieden werden müsse, noch nicht folgt, daß das Gericht auch für den Kläger entscheiden werde.

Eine der interessantesten Erscheinungen im Gebiete der Legislation ist der neue Gesetzesentwurf für das Königreich Sachsen, über Entscheidung der Competenzconflikte. Es ist darin die bisher als zweckmäßig entwickelte, und von dem Verfasser dieses Aufsatzes schon 1831 in der badischen Kam-

---

50) Von dem Präsidenten des badischen Justizministeriums in der 2ten Kammer s. auch die Schrift: über Trennung der Justiz. S. 148.

mer vorgeschlagene Einrichtung einer gemischten Behörde realisirt. Der Entwurf verdient hohe Beachtung. Auch er erkennt (§. 15.), daß bei Gleichheit der Stimmen für den Rechtsweg zu entscheiden sei. Es sei erlaubt, mit Hinweisung auf den Entwurf und die darüber in der Kammer stattgefundenen Verhandlungen, einige Bemerkungen über die Besetzung der Behörde und das Statt zu findende Verfahren beizufügen. 1) Die Behörde muß mit einer großen Anzahl von Mitgliedern und mit hochgestellten Beamten besetzt werden. Mit Recht bestimmt der sächsische Entwurf (§. 6.) vier Mitglieder des Oberappellationsgerichts mit Einschluß des Präsidenten des obersten Gerichts, der den Vorsitz in diesem Kollegium für Entscheidung der Competenzconflikte zu führen hat, und 4 Ministerialräthe. Der Entwurf schlägt 3 solcher Räthe vor, und bezeichnet als den vierten einen Ministerialrath, der in jedem einzelnen Falle von dem Vorstande des betheiligten Ministeriums besonders abgeordnet wird. Mit Recht erklärten sich gegen diesen Vorschlag die Kammern, [51]) man kann voraussehen, daß jener Ministerialrath derjenige sein wird, der im vorliegenden Falle in dem betheiligten Verwaltungsministerium Referent war. Daß aber dieser Beamte, der bisher kräftig seine Ansicht, daß die Sache Verwaltungssache sei, vertheidigte, befangen ist, und in dem Collegium, das über den Conflikt entscheiden soll, partheiisch seine Meinung verfechten wird, in vielfacher Beziehung ein Uebergewicht ausüben kann, und daher kein Stimmrecht bei einer Frage ausüben soll, über welche er schon entschied, daß endlich wenn er doch Theil nehmen würde, die Entscheidung des Collegiums nicht des allgemeinen Vertrauens sich erfreuen könnte, ist leicht nachzuweisen. Der Vorschlag wurde daher von der zweiten Kammer abgelehnt. Der Zweck des Gesetzes wird viel besser erreicht, wenn man

51) Mittheilungen über die Verhandlungen des Landtags in Sachsen 1840 IIte Kammer, Nro 40. S. 654—663.

in den Fällen, in welchen unter den 4 Ministerialräthen sich nicht ein Rath des betheiligten Ministeriums befindet, einen Rath dieses Ministeriums beiziehen läßt, welcher Auskunft giebt, aber kein Stimmrecht hat.

2) Der Fall eines Competenzconflikts kann eintreten entweder a) wenn ein Privatmann gegen die Regierung klagt, z. B. ein Staatsdiener wegen seiner Pension oder b) wenn Privatpersonen gegen einander oder gegen eine Corporation, z. B. gegen die Gemeinde klagen, aber der Beklagte behauptet, daß keine Justizsache vorliege.

Die Erhebung eines solchen Conflikts setzt voraus: a) daß von Seite der beklagten Verwaltung oder der beklagten physischen oder moralischen Person gegen Entscheidung der Gerichte protestirt würde, b) daß zwischen der Justiz und der Verwaltungsbehörde über die Frage: ob eine Justizsache vorliege, ein Widerspruch der Ansichten besteht, indem α) die Verwaltung den Fall nicht als Justizsache erkennt, und das Gericht Justizsache annimmt, oder β) das Gericht keine Justizsache in dem Falle erkennt und die Verwaltung ebenso die Verhandlung des Falles nicht übernehmen will, weil Justizsache vorliege. — Allein auch dies genügt nicht, sondern es muß der Fall, in welchem der Widerspruch besteht, an die betheiligten Ministerien gebracht sein, und ein Conflikt ist nur vorhanden, wenn zwischen dem Verwaltungs- und dem Justizministerium keine Vereinigung über die Frage: ob Justizsache in dem Falle vorliegt, erfolgt. Stimmen beide Ministerien in einer Ansicht überein, so muß diese von der untergeordneten Behörde befolgt werden. Der Fall kann aber auch so vorkommen, daß die beiden Ministerien einig sind, z. B. erklären, daß die Sache keine Justizsache sei; während das Gericht den Fall als zur Justiz gehörig erkennt.[52]) Hier ist ein Zweifelsfall; der dabei

52) Darauf hat richtig das königl. sächs. Competenzgesetz v. 1825 §. 18 Rücksicht genommen

betheiligte Privatmann behauptet, daß die Klage Justizsache begründe; er hat für sich den Ausspruch der Gerichte, gegen sich aber die Erklärung der zwei Ministerien, in diesem Falle ist es zweckmäßig, wenn die Sache zur Entscheidung des Conflikts der hiezu ernannten Behörde vorgelegt wird.

4) Dem betheiligten Privatmann muß es möglich gemacht werden, seine Interessen in Bezug auf Competenzconflikte geltend zu machen. Er muß daher von der Erhebung des Conflikts gehörig in Kenntniß gesetzt werden, vorzüglich ist es nothwendig daß in dem Falle, in welchem die Ministerien sich vereinigen, daß keine Justizsache vorliege, die Gerichte aber den Fall als zur Justiz gehörig erkennen, der Privatmann die Verfügung der Ministerien binnen einer gewissen Zeit erfahre, und das Recht erhalte, auf die Entscheidung der Competenzfrage durch die oberste Behörde anzutragen. Zweckmäßig ist es, daß hiezu eine Frist gesetzt werde, innerhalb welcher die Provokation bei Verlust des Provokationsrechts geschehen muß; nur muß dieser Rechtsnachtheil mit der Bekanntmachung der Verfügung auch der Parthei eröffnet werden. Interessante Debatten enthalten auch darüber die Verhandlungen der sächsischen Kammern [58]).

5) Am wichtigsten ist es, die Zeit zu bestimmen, innerhalb welcher die Administration ihre Rechte auf Erhebung eines Competenzconflikts verfolgen muß, und in welcher Zeit er erledigt sein soll. Eine solche Bestimmung im Gesetze ist nothwendig, weil sonst die Verwaltungsbehörde es in ihrer Macht hat, nach Belieben den Gang der Justiz zu lähmen und den Privatmann rechtlos zu machen, da seinem Gesuche um gerichtliche Entscheidung die Einwendung entgegengesetzt wird, daß die Vorfrage: ob Justizsache vorliege, erst entschieden werden müsse. a) Schon die Frage wird hier bedeutend, ob auch in dem Falle, wo die Verwaltung selbst bei Gericht

58) Mittheilungen über die Verhandlungen. S. 668.

Klage stellte, oder sich ohne alle Protestation auf eine Klage bei Gericht einließ, die höhere Verwaltungsbehörde den Competenzconflikt erheben kann. Man behauptet dies Recht [54]), weil ein Mißverständniß der untern fiskalischen Behörde für Sachen, bei denen die gerichtliche Kognition ausgeschlossen ist, die Competenz der Gerichte nicht zu begründen vermöge. Es ist zwar richtig, daß oft ein niederer fiskalischer Beamter der die Wichtigkeit des Falles und den Einfluß auf das Ganze nicht erkennt, an das Gericht sich wenden, und dadurch das Staatsinteresse verletzen könnte, worüber er als einzelner Beamter nicht verfügen darf, so daß er, wenn er doch an das Gericht sich wendete, als ohne Auftrag handelnd erscheint; allein diese verspäteten Competenzconflikte können doch sehr mißbraucht werden. Nicht selten versucht die Administration ihr Glück bei den Gerichten; gewinnt sie, so ist sie mit der Entscheidung zufrieden, verliert sie, so erhebt sie den Competenzconflikt, während sie doch freiwillig dem Gerichte sich unterwarf. Zur Vermeidung dieser Uebelstände sollte die Vorschrift bestehen, daß überall wo der Fiskus klagend auftritt, oder belangt wird, eine Anzeige binnen einer gewissen Zeit dem betheiligten Ministerium gemacht werden muß, wenn nicht der klagende oder belangte Fiskusbeamte schon mit seiner gerichtlichen Handlung die Vollmacht des Ministeriums zum Streit vorlegt. So oft eine solche Vollmacht vorliegt, oder das in Kenntniß von dem Dasein des fiskalischen Prozesses gesetzte Ministerium binnen einer gewissen gesetzlich bestimmten Frist nicht die Protestation gegen die Verhandlung der Sache bei Gericht erhebt, sollte die Erhebung des Conflikts nicht mehr gestattet sein. b) Bei der Frage: ob nicht die Protestation der Verwaltung gegen die gerichtliche Verhandlung an eine peremtorische Frist gebunden werden soll, kann man zwar gegen die Bestimmung

---

54) Neuerlich auch in Preußen in einem Falle, im Neuen Archiv für preuß. Recht und Verfahren. VI. Jahrg. S. 524.

einer solchen Frist das Bedenken geltend machen, [55]) daß durch einen Verzug der Verwaltungsstellen den Rechten des Staats nicht präjudizirt werden kann, daß der terminus a quo nur von der Zeit an laufen konnte, wo die oberste Verwaltungsstelle Kenntniß von der Nothwendigkeit eines Competenzconflikts erhält, und die Beurtheilung dieses Moments im einzelnen Falle schwierig werden könnte. Das Gewicht dieser Gründe läßt sich nicht verkennen; allein es kann die Bedenklichkeit dadurch gehoben werden, wenn das Gesetz vorschreibt, welche Behörde die Protestation erheben kann, und wie dieser Behörde das Dasein des Prozesses zur Kenntniß gebracht werden muß. Ist es eine Privatperson welche wenn sie belangt wird, vor Gericht einwendete, daß keine Justizsache vorliege, so kann man ihr eine Frist vorschreiben, innerhalb welcher sie, wenn sie den Staat zur Erhebung eines Conflikts auffordern will, dies thun muß. Ist nun auf diese Art oder in Fällen wo der Fiskus belangt ist, durch die Berichte der Unterbehörde die Verwaltungsstelle in Kenntniß von dem schwebenden Prozesse gesetzt, so kann ihr eine Frist im Gesetze zur Abgabe ihrer Protestation, und wenn das Gericht die Protestation verworfen hat, eine andere Frist zur Erhebung des Competenzconflikts gesetzt werden [56]. Die Frist muß jedoch weit genug sein, damit die Behörde auch Zeit genug hat, bei dem vorgesetzten Ministerium anzufragen. c) Ob auch in zweiter Instanz noch ein Competenzconflikt erhoben werden darf, kann bezweifelt werden; die französ. Ordonnance (Art. 4) gestattet es, wenn er in erster Instanz noch nicht erhoben war, und um die Administration in der Ausübung der im Interesse des Staats ihr nothwendig zustehenden Befugnisse nicht zu sehr zu lähmen

55) Schrift: Ueber Trennung der Justiz. S. 146.
56) Die französ. Ordonnance v. 1828 Art. 4 — 8 dient hier zum Muster. Taillandier Commentaire p. 149—165.

mag dies anerkannt werden. d) Dagegen dürfte es bedenklich sein, auch nach rechtskräftigem Urtheile die Erhebung des Competenzconflikts zu gestatten. Die französische Ordonnance [57]) giebt solche Conflikte nicht mehr zu; die oben angeführte preußische Kabinetsordre gestattet dagegen diese Erhebung. In den sächsischen Kammern hatte schon die Commission der ersten Kammer [58]) der Staatsregierung empfohlen, die Frage bei Bearbeitung der Gerichtsordnung zu beachten. In der zweiten Kammer [59]) trat man der Ansicht der ersten bei. Es ist richtig, daß zwar die Entscheidung eines incompetenten Richters nie in Rechtskraft übergehen kann; allein die Analogie der Incompetenz paßt hier nicht ganz. Die Annahme des Rechts der Administration, noch nach rechtskräftigem Urtheile, nach Jahre langen Verhandlungen, in welchen der Staat sich selbst dem Ausspruch seiner Gerichte unterwarf, einen Conflikt zu erheben, gefährdet die Rechtssicherheit der Partheien sehr. Eine völlige Unkenntniß der oberen Verwaltungsbehörde von dem Dasein eines solchen Prozesses kann nicht leicht angenommen werden; ein Rechtsirrthum soll der Administration nicht nützen. Der Glaube aber des Volks, daß der Staat die Gerichte nur da anerkenne, wenn sie für ihn sprechen, und da wenn sie gegen ihn erkennen, die Sache den Gerichten entziehen will, schadet dem Staate mehr, als der financielle Nachtheil, den vielleicht die Gesammtheit dadurch leidet, daß in einem Falle das Gericht den Staat verurtheilte. e) Am nothwendigsten ist die Bestimmung einer gesetzlichen Frist, innerhalb welcher der erhobene Conflikt von der Zeit an, in der die Akten an das Justizministerium vorgelegt sind, erledigt sein muß [60]).

---

57) Art. 4. Taillandier Com. p. 150.

58) Berichterstatter war, Sr. H. Prinz Johann von Sachsen.

59) Mittheilungen. S. 672.

60) Nach der französ. Ordonannce Art. 15 sind es 40 Tage höchstens 2 Monate. Taillandier Com. p. 175.

Nach dem Schlusse dieses Aufsatzes, kam dem Verfasser das eben publizirte königliche sächsische Gesetz v. 13. Juni 1840 über diesen Gegenstand zu Die Wichtigkeit dieses Gesetzes rechtfertigt die Mittheilung desselben in diesem Archive. Das Gesetz lautet:

Wir, Friedrich August, von Gottes Gnaden König von Sachsen rc. rc.

bestimmen wegen Organisation einer besonderen Behörde, welche nach §. 47 der Verfassungsurkunde über Competenzzweifel zwischen Justiz- und Verwaltungsbehörden in letzter Instanz entscheiden soll, mit Zustimmung Unserer getreuen Stände Folgendes:

§. 1. Es besteht künftig eine besondere collegialische Behörde unter dem Namen: Commission über Competenzzweifel zwischen Justiz- und Verwaltungsbehörden. — §. 2. Diese Behörde hat zu entscheiden: a) wenn in einem Falle darüber, ob die Sache zur Competenz der Justizbehörden oder zur Competenz der Verwaltungsbehörden gehöre, insbesondere auch, ob in einer Sache, welche ursprünglich Verwaltungssache ist, der Rechtsweg stattfinde, Meinungsverschiedenheit zwischen Justizbehörden und Verwaltungsbehörden entstanden, und auch eine Vereinigung zwischen dem Justizministerium und dem Verwaltungsministerium nicht zu Stande gekommen ist. —

§. 3. Es macht hierbei keinen Unterschied, ob die Meinungsverschiedenheit darin besteht, daß sowohl die Justizbehörde, als die Verwaltungsbehörde die Competenz für sich in Anspruch nimmt (positiver Competenzstreit) oder darin, daß eine jede die Competenz von sich ablehnt, und die andere Behörde für competent hält (negativer Competenzstreit) — §. 4. Die Entscheidung der § 1. genannten Commission tritt ferner ein, nach §. 18 des Gesetzes über Competenzverhältnisse zwischen Justiz- und Verwaltungsbehörden vom 28. Januar 1835, b) wenn über dergleichen Competenzstreitigkeiten, die in einem Falle zwischen Justizbehörden und Verwaltungsbehörden entstanden sind, eine Vereinigung zwischen dem Justizministerium und dem betheiligten Verwaltungsministerium zwar erfolgt ist, diese Vereinigung aber gegen die Ansicht der Gerichte dahin geht, daß nicht die Justizbehörde, sondern die Verwaltungsbehörde competent, oder daß ein Fall, wo der Rechtsweg stattfinde, nicht vorhanden sey, und nunmehr von einer betheiligten Privatperson, die das Gegentheil behauptet, weiter auf die Entscheidung dieser Commission provocirt wird. —

§. 5. Die Aufforderung zur Ertheilung einer Entscheidung empfängt diese Behörde von den Ministerien, beziehendlich auf dem wei-

ter unten §. 7 bemerkten Wege, durch das Gesammtministerium; es kann aber eine solche Aufforderung in dem § 4 bemerkten Falle nur auf den Antrag einer betheiligten Privatperson, in andern Fällen hingegen von den Ministerien, die sich nicht haben vereinigen können, sowohl aus eigner Bewegung, als auch auf Antrag betheiligter Privatpersonen geschehen. §. 6. Die Commission für Entscheidung von Competenzzweifeln zwischen Justiz- und Verwaltungsbehörden besteht aus acht Mitgliedern, als:

vier Mitgliedern des Appellationsgerichts, nämlich dem Oberappellationsgerichtspräsidenten und drei Oberappellationsräthen, welche letztere der König für beständig ernennt, und

vier Ministerialräthen aus Verwaltungsministerien, die ebenfalls vom König für beständig ernannt werden.

Für Behinderungsfälle werden noch zwei Oberappellationsräthe und noch zwei Ministerialräthe aus Verwaltungsministerien als Stellvertreter vom König ernannt. —

Den Vorsitz führt der Oberappellationsgerichtspräsident, und in dessen Stellvertretung im Behinderungsfalle eines der übrigen sieben Mitglieder, nach der deshalb ebenfalls vom König im Voraus getroffenen Bestimmung. —

§. 7. In den §. 2 bemerkten Fällen empfängt die Commission durch das Gesammtministerium die Aufforderung zur Ertheilung der Entscheidung, unter Mittheilung der von den beiden Ministerien für ihre verschiedene Meinungen angeführten Gründe.

§. 8. In Fällen der §. 4 bemerkten Art, hat die betheiligte Privatperson, welche wider die von den Ministerien gegen die Competenz der Justizbehörden getroffene Vereinigung weiter auf die Entscheidung der Commission provociren will, diese Provocation bei derjenigen Unter- oder Mittelbehörde, von welcher die in solcher Maaße geschehene Vereinigung der Ministerien ihr bekannt gemacht wird, binnen 10 Tagen nach Empfang jener Bekanntmachung, bei Verlust des Provocationsrechts anzubringen. Die nurgedachte Bekanntmachung muß aber mittelst besonderer schriftlicher Zufertigung und mit der darin enthaltenen Bedeutung, daß solche in Kraft der Bekanntmachung geschehe, sowie unter Mittheilung der von Seiten der Ministerien jeder Zeit beizufügenden Entscheidungsgründe, bewerkstelligt werden. Die Behörde, bei welcher die Provocation angebracht wird, hat solche, und zwar, wenn es eine Unterbehörde ist, durch die ihr vorgesetzte Mittelbehörde an das vorgesetzte Ministerium zu berichten, nicht weniger gleichzeitig die Commission unmittelbar von der eingegangenen Provocation zu benachrichtigen. — §. 9. Will der Provocent zur Unterstützung der einge-

legten Provocation noch etwas vorstellig machen, so muß er solches binnen vierzehn Tagen von Ablauf der zehntägigen Frist an schriftlich bewirken, so lange ist daher auch mit der Berichtserstattung anzustehen.

Nach Verfluß jener vierzehn Tage ist eine auf Unterstützung der Provocation Bezug habende Schrift nicht anzunehmen. — §. 10. Ist die von den Ministerien für zur Competenz der Verwaltungsbehörden gehörig erachtete Sache eine solche, wobei mehrere Betheiligte einander gegenüber stehen, welche gewisse Befugnisse in Anspruch nehmen, oder die ihnen angesonnene Verbindlichkeit bestreiten (§. 1. des Gesetzes, das Verfahren in Administrativsachen betreffend, vom 30sten Januar 1835), so sind auch die wegen Gehörs des Gegners in sothanem Gesetz §. 16. getroffenen Bestimmungen zu beobachten.

Nach denselben Bestimmungen ist in dem Falle, wenn die angebrachte Provocation (§§. 8, 9.) darauf sich bezieht, daß eine betheiligte Privatperson wegen Maaßregeln einer Verwaltungsbehörde den Rechtsweg betreten zu dürfen verlangt, der Gegentheil mit einer Widerlegung der Provocation binnen 14 Tagen, von der an denselben erfolgten Zufertigung der letztern an gerechnet, zu hören.

Bis nach Ablauf der nach diesem §phen dem Gegentheil zur Widerlegung einzuräumenden Fristen ist der Berichtserstattung Anstand zu geben.

§. 11. Nach Eingang des §§. 8, 9 erwähnten Berichts hat das Ministerium, an welches derselbe erstattet worden, sowohl der Commission die Provocation mit Beifügung der Akten binnen vier Wochen mitzutheilen, mit welcher Mittheilung eine Auseinandersetzung der die angefochtene Vereinigung gegen die Competenz der Justizbehörden motivirenden Gründe verbunden werden kann, als auch gleichzeitig das andere Ministerium von der Provocation in Kenntniß zu setzen, worauf dann die Entscheidung erfolgt. Sind übrigens binnen 8 Wochen, von Eingang der nach §. 8 der Commission zu ertheilenden Nachricht gerechnet, die Akten an letztere noch nicht gelangt, so kann die Commission wegen der Einsendung mit dem betreffenden Ministerium communiciren.

§. 12. In allen denjenigen zur Entscheidung der Commission gelangenden Fällen, wo von dem betheiligten Verwaltungsministerium ein Rath unter den nach §. 6 zu Mitgliedern der Commission ernannten vier Ministerialräthen sich nicht befindet, ist zum Behuf der Auskunftsertheilung ein Rath aus diesem Ministerium noch besonders zuzuziehen, welcher jedoch bei Entscheidung der Sache keine Stimme hat, und daher vor der Abstimmung abtritt. —

§. 13. Die Commission kann wegen Erlangung von Nachrichten,

deren sie bei einer zu ertheilenden Entscheidung benöthigt ist, mit Ministerien und Mittelbehörden communiciren, an Unterbehörden aber unmittelbar verfügen. —

§. 14. Zum Behuf der collegialischen Entscheidung findet bei der Commission für Entscheidung über Competenzweifel zwischen Justiz- und Verwaltungsbehörden das Institut der Correlation statt, und zwar so, daß für jede Sache einer der Oberappellationsräthe als Referent und einer der Ministerialräthe als Coreferent zu bestimmen ist. Es darf jedoch, falls einer der zur Commission gehörigen Oberappellations- oder Ministerialräthe eine zur Entscheidung der Commission gelangende Sache früher zum Vortrag gehabt hat, demselben weder deren Referat noch Coreferat übertragen werden. Bei dem Vortrage müssen stets eine gleiche Anzahl Mitglieder des Oberappellationsgerichts- und Ministerialräthe, und zwar von jeder Seite wenigstens drei gegenwärtig seyn; zu Herstellung dieser Gleichheit sind für etwa abgehaltene einzelne Mitglieder Stellvertreter (§. 6) zuzuziehen.

§. 15. Der Vorsitzende hat bei Gleichheit der Stimmen keine entscheidende Stimme, vielmehr ist solchenfalls für die Competenz der Justizbehörden und für den Rechtsweg zu entscheiden. —

§. 16. In Fällen der §. 4 erwähnten Art ist in der Entscheidung mit auszusprechen, ob der Provocant die durch seine Provocation auf die Entscheidung der Commission veranlaßten Kosten zu tragen habe.

§. 17. Die Entscheidung nebst Entscheidungsgründen wird jederzeit sowohl dem Justizministerium, als dem betheiligten Verwaltungsministerium mitgetheilt und zu diesem Behuf doppelt ausgefertigt. Den betheiligten Privatpersonen wird dieselbe durch die Unter- oder Mittelbehörde auf Verordnung des vorgesetzten Ministeriums bekannt gemacht. Rechtsmittel gegen diese Entscheidung finden nicht Statt.

Druckfehler Band XXIII. 1. Heft.

S. 51 Z. 3 u. 4 v. u. ist statt Richtung zu lesen Sichtung
S. 53 Note 34 Z. 1 v. u. ist statt zur Indignität zu lesen zur Bedingung der Indignität.
S. 58 Note 51 Z. 1 statt Verzicht l. Verlust.
„ „ Z. 5 statt letzte l. Rechte.
„ „ Z. 10 statt natürlichen l. väterlichen.
S. 59 Z. 3 v. o. statt eine Verwandte l. einen Verwandten.
„ Note 55 Z. 12 statt Richtigkeit l. Deutlichkeit.
S. 61 Z. 3 v. o. statt entgegen l. entzogen.
S. 66 Note Z. 9 v. u. statt nicht l. doch.
S. 67 Note 74 Z. 2 v. u. statt nun l. nur.
S. 83 Note 109 Z. 8 v. o. statt Schützenden l. Reitzenden.
S. 84 Z. 7 v. o. statt gemeinschaftliche l. gemeinrechtliche.
S. 90 Z. 7 v. o. Ebenso.